USFQ LAW REVIEW
Volumen IX, Núm. 1, julio 2022
ISSN: 2631-2573 • ISSN(e): 1390-8014



Conflicto de Normas respecto del eximente de Responsabilidad de los Accionistas por Obligaciones Laborales en la Sociedad por Acciones Simplificada: ¿Violación al principio de intangibilidad de los Derechos Laborales?

Conflict of norms regarding liability exception regarding shareholder's labor obligations in Simplified Stock Companies: ¿Violation of the intangibility of labor rights?

José Alejandro Salvador González*

Recibido / Received: 29/03/2022
Aceptado / Accepted: 18/05/2022
DOI: https://doi.org/10.18272/ulr.v9i1.2583

Citación:
Salvador González, J.A. «Conflicto de normas respecto del eximente de responsabilidad de los accionistas por obligaciones laborales en la sociedad por acciones simplificada: ¿violación al principio de intangibilidad de los derechos laborales?». *USFQ Law Review, Vol 9, no 1,* julio de 2022, pp. 93-124, doi: 10.18272/ulr.v9i1.2583

* Abogado por la Universidad San Francisco de Quito USFQ, casilla postal 17-1200-841, Quito 170901, Pichincha, Ecuador. Correo electrónico: josealejandro-11@hotmail.com ORCID iD: https://orcid.org/0000-0002-0468-6586

Resumen

Este trabajo tiene como finalidad discutir acerca del conflicto de normas suscitado entre la Ley de Compañías y el Código de Trabajo respecto de la responsabilidad de los accionistas por las obligaciones laborales. Por una parte, la Ley de Compañías, con la entrada en vigencia de la sociedad por acciones simplificada, supone que los accionistas no serán responsables por dichas obligaciones. Por otro lado, el Código de Trabajo indica que los socios responderán solidariamente por las deudas de la sociedad cuando el trabajo se realice para dos o más personas en calidad de socios. Por lo mismo, se discutirá qué norma prima dentro del presente conflicto de normas. Una vez determinada la primacía de la Ley de Compañías, se determinará por qué esto no representa una violación a los principios constitucionales de intangibilidad e irrenunciabilidad de los derechos laborales. Por el contrario, de trata de una excepcionalidad que no pretende desconocer en lo absoluto la responsabilidad de los accionistas, sino más bien brindar seguridad jurídica a los nuevos emprendimientos y garantizar el deber del Estado de asegurar un desenvolvimiento eficiente de la actividad económica e inversión, sin que esto signifique menoscabar derechos laborales.

Palabras Clave

Intangibilidad; Irrenunciabilidad; Responsabilidad Limitada; Personalidad Jurídica; Derechos Laborales; Accionistas; Responsabilidad Solidaria

Abstract

The purpose of this paper is to discuss the conflict of norms that arises between the Companies Law and the Labor Code regarding the responsibility of shareholders for labor debts. On one hand, with the enactment of the simplified stock company, the Companies Law states that the shareholders shall not be responsible for said obligations, while the Labor Code enshrined a joint and several liability of the company's partners when it comes to labor obligations. For this reason, we will assess which rule prevails. After explaining why the Companies Law should prevail over the Labor Code, we shall explain why that does not entail a violation to the constitutional principles of intangibility and irrevocability of labor rights, but rather an exception that doesn't mean to disavow those already recognize labor rights, based on the duty of the State to ensure an efficient development of economic activity and investment, without undermining labor rights.

Key Words

Intangibility; Inalienability; Limited Liability; Legal entity; Labor Rights; Shareholders; Joint Responsibility

1. Introducción

En respuesta al déficit fiscal que vive el Ecuador, el gobierno ha buscado varias alternativas para frenar sus efectos negativos y generar confianza en el mercado, con el fin de incentivar la inversión y la sostenibilidad de una economía cuyas bases son más débiles cada vez.[1] Una de estas alternativas se da a conocer con la implementación de la nueva Ley Orgánica de Emprendimiento e Innovación[2] reformatoria a la Ley de Compañías, cuya finalidad recae en brindar facilidades para la creación de nuevas compañías dándole un papel más protagónico a la voluntad de las partes. Dentro de esta nueva ley se contempla el ingreso a nuestra legislación de dos nuevos tipos societarios, las Compañías de Beneficio e Interés Colectivo y la Sociedad por Acciones Simplificada (en adelante SAS),[3] a la que nos referiremos dentro del presente trabajo.

Un aspecto desatendido dentro de este tipo societario es la limitación de la responsabilidad de los accionistas que se ofrece frente a las obligaciones laborales, tributarias o de cualquier naturaleza en las que incurra la sociedad. En principio y con base en la responsabilidad limitada, característica esencial de las sociedades capitalistas —la cual será analizada más adelante— es comprensible que estas limitaciones a la responsabilidad se vean consagradas en un tipo societario. Sin embargo, se deben tomar en consideración las normas regulatorias de otras materias con respecto a la responsabilidad de los accionistas.

En Ecuador el Derecho Laboral, con sus raíces proteccionistas al trabajador, quien es visto en una relación de desventaja frente a su empleador, ha previsto varios mecanismos para asegurar la equivalencia de condiciones y así, un acceso al aparato jurisdiccional que no se vea viciado por la relación de poder que tiene el empleador. Entre estos, se ha previsto en el artículo 41 del Código de Trabajo la responsabilidad solidaria de los socios con respecto a obligaciones laborales, una contradicción a lo dispuesto en el artículo innumerado de la Ley de Compañías, referente a la limitación de responsabilidad en la SAS.

Dentro del presente trabajo, mediante la utilización de la metodología de contraste y enfoque cualitativo respecto de aplicación de las normas, se pretende analizar únicamente el factor de obligaciones laborales dentro de los artículos mencionados, determinando si este conflicto suscitado por la contradicción entre ambas normas supone una violación a los derechos laborales ya reconocidos respecto de la solidaridad de los socios frente a sus trabajadores por obligaciones laborales. Para esto, se analizarán principios constitucionales tales como la intangibilidad y la irrenunciabilidad de los derechos laborales,

1 Disponible en http://www.sela.org/es/prensa/servicio-informativo/20210903/si/75646/ecuador (Último Acceso 14 de noviembre de 2021).

2 Ley Orgánica de Emprendimiento e Innovación, Registro Oficial Suplemento 151, 28 de febrero de 2020.

3 Disponible en https://www.eluniverso.com/noticias/2020/01/07/nota/7679529/ley-emprendimiento-asamblea-emprendedores-ecuador/ (Último acceso 14 de noviembre de 2021).

además de la responsabilidad limitada y personalidad jurídica como factores fundamentales dentro de las compañías en Ecuador. Por otro lado, se analizarán los criterios de solución de antinomias de modo que pueda inferir que la norma que prima es la de la Ley de Compañías.

Además, se discutirá mediante jurisprudencia extranjera la razón por la cual esta primacía de la Ley de Compañías no resulta en una violación a los derechos de los trabajadores, pues responde a otros principios constitucionales como el Derecho a la libertad de empresa y al ejercicio de actividades económicas. Finalmente, este trabajo recomienda a las autoridades judiciales tomar en consideración todo lo expuesto en caso de presentarse este conflicto de normas, a fin de poder resolverla en aras de asegurar la libertad de empresa como función social.

2. Reconocimiento histórico de la intangibilidad de los derechos laborales en Ecuador

Sobre el reconocimiento de los derechos laborales en el Ecuador, es imprescindible analizar el principio de intangibilidad de los derechos del trabajador. Según la Real Academia de la Lengua, “intangibilidad” se refiere a algo que no puede ser manipulado físicamente.[4] Para dilucidar este concepto, resulta necesario tratar sobre la figura de derechos adquiridos, siendo estos, en palabras de Alfonso García, condiciones jurídicas de carácter irrevocable, cuya naturaleza es parte del sujeto que ejerce el derecho. Esto implica que, una vez adquiridos por la persona, estos no podrán ser desmejorados, de modo que sirvan como un mecanismo de protección frente a una situación de posible vulnerabilidad.[5]

En palabras de Julio César Trujillo, los derechos adquiridos son aquellos que, una vez ejercidos por las personas gracias a la titularidad otorgada por mandato legal, no serán modificados por otra ley que posteriormente pueda publicarse y llegase a modificar los beneficios que de esta se obtengan.[6] Estos derechos se fundamentan, a su vez, en la irretroactividad de la ley, lo cual implica que la ley promulgada en un determinado momento no puede aplicarse con miras a hechos pasados, más aún si esta pretende desmejorar una situación en la que se encuentra un determinado sujeto, en este caso un trabajador.

Entendidos los conceptos detrás de la intangibilidad, Julio César Trujillo la define como la característica que hace de los derechos no susceptibles de

4 Intangible. Definición, *Real Academia Española.* Disponible en: *https://dle.rae.es/intangible* (Último acceso 14 de noviembre de 2021).
5 Manuel Alonso García, *Curso de Derecho del Trabajo.* (Barcelona: Editorial Ariel, 2009), 43.
6 Julio César Trujillo V., *Derecho del Trabajo.* (Quito: Editorial EDIPUCE, 2008), 51.

modificaciones o desconocimiento por leyes posteriores.[7] Sin embargo, este principio es criticado por Trujillo, pues aduce que este ha sido objeto de desconocimiento por parte del legislador, quien, en numerosas ocasiones ha reformado la ley sin observar el precepto constitucional, lo que deriva en una situación de vulnerabilidad para el trabajador dentro de la relación laboral.[8] Jorge Vásquez comparte el análisis de ambos autores, haciendo énfasis en lo prescrito en la Constitución respecto de la obligación del Estado de salvaguardar la intangibilidad de los derechos laborales y tomar todas las medidas necesarias para que estos derechos estén en constante ampliación y mejoramiento.[9] Esto implica que la intangibilidad puede entenderse de dos maneras: i) como una prohibición de menoscabar derechos; y ii) como obligación de constante cambio en aras de beneficiar al trabajador.

3. Reconocimiento histórico de la responsabilidad limitada en Ecuador

Respecto de otro enfoque dentro del presente trabajo de investigación, es menester analizar la responsabilidad limitada de las sociedades mercantiles en el Ecuador. Dicha característica, como pilar fundamental de las sociedades, es definida por Frank Easterbrook como aquella que permite a los socios o accionistas de las compañías responder únicamente hasta el monto de sus respectivos aportes, salvo las excepciones previstas en la ley.[10] Las causales que suponen una responsabilidad mayor generalmente responden a un posible fraude a la ley o a terceros por parte de los accionistas, para lo cual entran figuras como el levantamiento de velo societario, mediante las cuales los accionistas se verán obligados a responder solidariamente por las obligaciones de la sociedad.[11]

Por otra parte, Easterbrook sostiene que, en virtud de que los accionistas responden hasta el monto de lo que aportaron, el riesgo remanente de las operaciones cuya responsabilidad no se asume por parte de estos, sino que es trasladado a terceros, permite así el funcionamiento de la responsabilidad limitada.[12] Esta idea la comparte Óscar González, quien indica que este riesgo no asumido por los accionistas lo asumen sus principales acreedores, entre estos los proveedores, instituciones financieras, el Estado, y los más importantes dentro del presente estudio, los trabajadores.[13]

7 *Ibid., 53.*
8 *Ibid., 53.*
9 Jorge Vásquez López, *Nuevo Derecho Laboral Ecuatoriano.* (Quito: Editorial Cevallos, 2017), 114-115.
10 Frank H. Easterbrook y Daniel R. Fischel, "Limited Liability and the Corporation" de *The University of Chicago Law Review 15.* (Traducción No Oficial) (1985), 90.
11 Easterbrook y Fischel. *90.*
12 *Ibid., 91.*
13 Óscar Humberto González Benjumea, *La Sociedad por Acciones Simplificada – SAS* (Medellín: Editorial UNAULA, 2017), 31.

Para finalizar, una vez descrita la esencia de la responsabilidad limitada, variada es la opinión por parte de autores sobre la innovación que tuvo esta en la aplicación práctica. Nicholas Butler se pronunció respecto de esta acotando que la responsabilidad limitada consistía en el descubrimiento más importante de la era moderna, incluso más importante que el descubrimiento de la electricidad o la máquina de vapor, pues sin la responsabilidad limitada nunca hubieran llegado a desarrollarse como industrias.[14] Similar fue lo dicho por Charles William Eliot, quien se refirió a la responsabilidad limitada como el mecanismo legal más eficiente para el desarrollo de las industrias durante el siglo XIX, pues sus ventajas de distribución de capital fueron claves en el progreso humano.[15]

4. Sobre el reconocimiento en diversos instrumentos de la intangibilidad de los derechos laborales y la responsabilidad limitada

4.1. Convención Americana de Derechos Humanos y Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El principio de intangibilidad de los derechos antes analizado es mencionado en la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 26. Dentro de este artículo se describe como la progresividad, al principio mediante el cual dispone a los estados miembros comprometerse a adoptar todos los mecanismos necesarios a fin de lograr una progresividad en la efectividad de los derechos contenidos dentro de la convención, derivados de normas económicas, sociales o culturales.[16]

Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante PIDESC) analiza este principio como referente para que todos los estados firmantes del pacto se comprometan a adoptar las medidas necesarias para que, dentro del mejor uso de los recursos y mediante la utilización de acuerdos internacionales, cooperación o legislación nacional; la regulación de estos derechos reconocidos siempre sea progresiva, en aras de que el ejercicio de los mismos no se vea menoscabado por ningún mecanismo y se asegure la efectividad de los mismos, tomando en consideración el cambio de circunstancias fácticas dentro de una sociedad en constante evolución.[17]

14 Nicholas Murray Butler, "Politics and Economics" en *143th Annual Banquet of the Chamber of Commerce of the State of New York,* (Traducción No Oficial) (1911)

15 William W. Cook, "Watered Stock Commisions Blue Sky Laws Stock without Par Value" en *Michigan Law Review 19* (Traducción No Oficial) (1921), 584.

16 Convención Americana de Derechos Humanos, firmada el 22 de noviembre de 1969, ratificada por Ecuador el 27 de julio de 1984, Artículo 26.

17 Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, firmado el 16 de diciembre de 1966, ratificado por Ecuador el 24

4.2. Constitución de la OIT

Dentro del presente instrumento internacional se desglosa un poco más el concepto planteado anteriormente, pues se refiere, además de la obligación de que los derechos de los trabajadores deban siempre mejorarse conforme las circunstancias lo permitan, a la prohibición de que menoscabar un derecho laboral ya reconocido mediante la ratificación de otro convenio o tratado que disponga algo distinto de lo que se reconoce en el presente instrumento.[18] Por lo expuesto, esto va de la mano con el principio de intangibilidad, ya que la progresividad de los derechos está íntimamente relacionada con la no regresividad de los derechos, lo cual implica no desfavorecer a los derechohabientes en ninguna circunstancia, cuando ya exista regulación que los beneficie en mayor proporción.

4.3. Ley Modelo de la OEA sobre la Sociedad por Acciones Simplificada

Mediante resolución AG/RES. 2906 (XLVII-O/17) se resolvió en Asamblea General la difusión a todos los estados miembros, a fin de que adopten lo que consideren necesario de la Ley Modelo para sus propios proyectos de ley para la regulación de la SAS.[19] Mediante esta, se ponen en consideración aspectos importantes a tomar en cuenta al momento de normar esta sociedad tales como la naturaleza, personalidad jurídica, o limitación de responsabilidad en obligaciones laborales, aspecto de especial interés dentro del presente trabajo e introducido a la regulación de la SAS en Ecuador.

4.4. Normativa interna ecuatoriana

En lo que respecta al ordenamiento jurídico ecuatoriano respecto de la Ley de Compañías, por una parte se dispone exactamente lo mismo que en la Ley Modelo sobre responsabilidad de los accionistas en obligaciones laborales, pues se plantea que, salvo una desestimación de la persona jurídica, los accionistas no serán responsables por las obligaciones laborales en las que incurra la sociedad.[20]

Asimismo, dentro de la regulación laboral, el artículo 41 del Código de Trabajo establece la responsabilidad solidaria de los empleadores, cuando el trabajo

de enero de 1969, Artículo 2.1.

18 Constitución de la OIT, firmada en octubre de 1919, ratificada por Ecuador el 15 de mayo de 1998, Artículo 19.8.

19 Resolución AG/RES. 2906 (XLVII-O/17) Organización de Estados Americanos. Ley Modelo de la Sociedad por Acciones Simplificada aprobada el 20 de junio de 2017.

20 Art. Innumerado Limitación de Responsabilidad, Ley de Compañías, R.O. 312 de 05 de noviembre de 1999. Última reforma R.O. suplemento 347 de 10 de diciembre de 2020.

se realice para dos o más personas interesadas en la misma empresa en calidad de dueños, socios o copartícipes.[21] De la sola lectura de ambas normas, es evidente que puede surgir de estas un conflicto con respecto a qué norma prima en torno a qué responsabilidad existe para los accionistas frente a obligaciones laborales. Por un lado, las normas sobre las sociedades por acciones simplificadas establecen que los accionistas no responden por las deudas laborales; por otro, el Código de Trabajo parece extender la responsabilidad también a los socios de compañías y sociedades.

5. Aplicabilidad del principio de intangibilidad en la actualidad

Según lo analizado en apartados anteriores, es menester considerar las teorías expuestas por los autores respecto del principio de intangibilidad de los derechos laborales. Si bien es cierto, del análisis anterior se entiende que la intangibilidad o progresividad/no regresividad de los derechos laborales responde al precepto de que aquellos derechos adquiridos deberán prevalecer sobre cualquier reforma, ratificación de instrumentos internacionales o legislación que desconozca aquella situación en la que actualmente se encuentra el trabajador. Por lo tanto, el único cambio que puede tener la legislación concerniente a derechos laborales será siempre en aras de mejorar la situación en la que el trabajador actualmente se encuentre.

Sin embargo, según Julio César Trujillo,[22] la inobservancia de este principio por parte del legislador se debe a que la intangibilidad responde a un precepto que no cabe en la sociedad moderna. La intangibilidad basa su génesis en la postura de que el crecimiento económico es una constante en la historia de la sociedad y se desenvuelve sin continuidad en el tiempo;[23] cuestión que, en palabras del mismo autor, es muy alejada de la realidad. Los distintos avances económicos y las crisis por las que han atravesado los países han obligado a desprenderse de este principio, considerando que mantener un derecho inalterable dentro de una sociedad en constante variación terminaría en una mayor afectación a estos derechos adquiridos en el largo plazo.

Por otra parte, es necesario referirse al análisis de Graciela Monesterolo acerca de las reformas laborales respecto de la implementación del Mandato Nº 8. La autora expone sobre la violación a la intangibilidad del derecho al trabajo una vez aprobado el mencionado mandato constituyente, donde varios derechos fueron desconocidos o recortados, violentando así el principio de intangibilidad. No obstante, ante esto se alegó que dichos cambios correspondían a un

21 Artículo 41, Código de Trabajo, R.O. Suplemento de 18 de octubre de 2005. Última Reforma R.O suplemento 229 de 22 de junio de 2020.
22 Op. Cit. 5.
23 Julio César Trujillo, *Derecho del Trabajo,* 51.

interés superior.[24] Esta posición respecto de un interés superior resulta acertada, pues pone en tela de discusión que la intangibilidad no necesariamente es el único mecanismo para un desarrollo efectivo de los derechos laborales, en virtud de que muchas otras vías pueden asegurar un bienestar para el trabajador.

6. Perspectiva de la Corte Constitucional Colombiana respecto de la intangibilidad y su aplicabilidad en la limitación de responsabilidad de la SAS

Este interés superior desarrollado es tomado a colación dentro del análisis realizado por la Corte Constitucional colombiana refiriéndose sobre una problemática similar a lo discutido en el presente trabajo. Mediante sentencia C-090, la Corte analiza si el término "laboral" dentro del artículo referente a la naturaleza de la SAS debería ser declarado inexequible,[25] en virtud de violar preceptos constitucionales referidos a la intangibilidad de los derechos laborales referentes a las vías de acceso para reclamar sus derechos frente a los obligados, quienes —en este caso— serían los accionistas de una SAS.

Para mejor resolver, la Corte Constitucional toma en consideración, entre muchos otros aspectos, el artículo 333 de su Constitución Política. El artículo se refiere a la actividad económica y la define como una función social, por lo tanto, considera a la empresa como un vehículo que mantiene su base en el desarrollo. Por esta razón, el Estado garantizará un fortalecimiento de estas organizaciones y el desarrollo empresarial óptimo.[26] Es importante mencionar que los jueces hacen referencia a la introducción de la SAS en el ordenamiento colombiano como un cumplimiento al precepto del mandato constitucional recogido en el artículo 333 respecto del desarrollo empresarial, colocando al derecho societario colombiano en la vanguardia del derecho societario latinoamericano.[27]

Por otro lado, y dentro de lo mencionado por la Corte, se analiza que, gracias a que la SAS tiene su fundamento en flexibilidad y simplicidad en aspectos que otras sociedades no, se reconoce que los beneficios no solo impactan a los accionistas, sino también a los terceros, mismos quienes asumen el riesgo por el principio de responsabilidad limitada. Por lo tanto, no es acertado afirmar que las disposiciones de la SAS ponen en riesgo los derechos adquiridos. En síntesis, y como idea más importante, la sentencia concluye declarar exequible

24 Graciela Monesterolo Lencioni, *Curso de Derecho Laboral Ecuatoriano.* (Loja: Fondo Editorial Jurídico, 2015), 52.

25 Inexequible: que no se puede hacer, conseguir o llevar a efecto. Disponible en https://dle.rae.es/inexequible (Último acceso 14 de noviembre de 2021).

26 Artículo 333, Constitución Política de Colombia. Gaceta Constitucional 116 del 20 de julio de 1991.

27 Sentencia C-090 Edier Esteban Marco Pineda c. Ley 1258 de 2008 artículo 1. Corte Constitucional de Colombia, 09 de febrero de 2014, pág 2, párr. 1.

el término “laborales” debido a que el artículo no restringe que los trabajadores hagan exigibles sus derechos por otras vías, por lo que no implica una violación a la intangibilidad de estos.[28]

Estas razones, cuya estructura será analizada más a detalle en acápites posteriores, fundamentan el presente trabajo en torno a determinar qué norma prima dentro del conflicto de normas entre la Ley de Compañías y el Código de Trabajo ecuatoriano. Por lo tanto, los fundamentos utilizados por jueces colombianos serán de mucha ayuda para aclarar los conceptos contenidos en la norma y evitar posibles conflictos con respecto a una posible violación a los derechos laborales derivados de esta responsabilidad limitada.

7. Sociedad por acciones simplificada: naturaleza y alcance

Para un mejor entendimiento del alcance de la SAS, es necesario analizarla a la luz de lo expresado en doctrina colombiana. Siendo Colombia un país cuya Constitución Política reconoce a la libertad de empresa e iniciativa privada como un derecho,[29] se considera como un deber del Estado brindar las facilidades necesarias para que las personas ejerzan este derecho de la mejor manera. La necesidad frente a la falta de consolidación de nuevas empresas para el fortalecimiento de su economía lleva al surgimiento de la Ley 1258 de 2008, la cual marca un hito en el derecho societario colombiano. Gracias a esta nueva ley, este derecho societario pasa de ser considerado tradicional a innovador, dado su desapego del sistema común para proceder al análisis comparativo con otros ordenamientos, fundamentándose en su objetivo social, el cual corresponde a la facilitación del desarrollo económico.[30]

No obstante, es importante precisar que aunque la ley reguladora de la SAS se presente como innovadora en el mundo societario, la verdadera innovación de la SAS tanto en el ordenamiento colombiano, como en el ecuatoriano, subyace no en la creación de los nuevos beneficios, sino en la supresión de las prohibiciones contempladas en otros tipos societarios. Es así como según Reyes Villamizar, esta nueva sociedad permite que los empresarios regresen al concepto sociedad-contrato, cuya finalidad es preponderar la autonomía de la voluntad, permitiendo a los estatutos ser redactados, no en base a la normativa, muchas veces alejada de la realidad económica, sino acorde a la realidad de los accionistas y de la actividad de la misma empresa.[31]

Esta libertad que radica en la libre realización de los estatutos supone también la posibilidad de los accionistas de prevenir un conflicto futuro dentro de la

28 Edier Esteban Marco Pineda c. Ley 1258 de 2008 artículo 1, pag. 23, párr. 7.
29 Artículo 333, Constitución Política de Colombia.
30 Francisco Reyes Villamizar. *SAS. La Sociedad Por Acciones Simplificada.* (Bogotá: Legis, 2009), 60.
31 *Ibid.,* 72.

sociedad. Si se tiene la total autonomía al momento de establecer las normas que regirán para la sociedad, se tendrá la capacidad por parte de los accionistas a considerar *ex ante* cualquier controversia que pueda suscitarse. Adicionalmente, dado que la SAS brinda muchas facilidades y poca regulación de carácter imperativo, trabaja en la mayoría de los casos en hipótesis de lo que podría llegar a ser una infracción o violación de la norma. De esta forma, se plantean escenarios en donde el abuso de la simplicidad sea una infracción y la manera en la que será sancionada, tanto la persona jurídica como sus accionistas.

Es necesario, empero, tomar en cuenta que ciertos aspectos de esta ley han traído varios desconciertos cuando esta es aplicada. Uno de los mayores problemas que la legislación colombiana ha notado a lo largo de la aplicación de la SAS corresponde a la limitación de responsabilidad en obligaciones laborales.[32] Esta figura permite fijar un límite en la responsabilidad en la que los accionistas deben incurrir, lo que representa, en términos societarios, como una ventaja extremadamente útil para incentivar la creación de estas empresas.[33] Sin embargo, conforme el análisis realizado con anterioridad, esta limitación de responsabilidad exime de legitimación pasiva a los accionistas de una SAS, contrario a lo prescrito en el artículo 41 del Código del Trabajo, motivo por el cual podría considerarse que el trabajador se encuentra en la posibilidad de caer en indefensión.

8. De la responsabilidad limitada y personalidad jurídica como características esenciales de la SAS

8.1. Responsabilidad limitada

La doctrina concuerda unánimemente en que la regla que rige a la responsabilidad limitada se basa en que los accionistas de una compañía responderán únicamente hasta por el monto de sus respectivos aportes. Esto implica que, en caso de que la compañía mantenga deudas u obligaciones con terceros, podrán estos exigir a los accionistas el pago de aquellas obligaciones hasta el límite de lo que aportaron. Stephen Bainbridge concuerda en que la responsabilidad limitada sirve como un seguro o garantía para los accionistas, de modo que estos ven a la responsabilidad limitada como una barrera que protege su patrimonio en caso de que la compañía se encuentre imposibilitada de cubrir con la totalidad de una deuda.[34] Kevin Forbes concluye con una idea similar al explicar la naturaleza y función de la responsabilidad limitada.[35]

32 Artículo 27, Ley 1258 de 2008.

33 José Bernardo Betancourt Ramírez et al. "Ventajas y Desventajas de la Sociedad por Acciones Simplificada para la empresa familiar en Colombia. Estudio Exploratorio". *Estudios Gerenciales,* 29 (2013), 217.

34 Stephen M. Bainbridge, "Abolishing Veil Piercing" de *Journal of Corporate Law, Spring, 26, 3.* (Traducción No Oficial) (2001), 480.

35 Kevin F. Forbes, "Limited Liability and the Development of Business Corporation" de *Journal of Law, Economics & Orga-*

Dentro del contexto de la SAS, dentro de su articulado referente a la responsabilidad limitada se dice lo siguiente:

> Art. (…) Limitación de responsabilidad. - La sociedad por acciones simplificada podrá constituirse por una o varias personas naturales o jurídicas, quienes sólo serán responsables limitadamente hasta por el monto de sus respectivos aportes.[36]

Respecto de lo dispuesto en la norma que antecede, es importante mencionar que gracias a la responsabilidad limitada, frente al caso en el cual la compañía en cuestión se encuentre en liquidación y las obligaciones que esta mantenga superen el valor de su patrimonio, inevitablemente existirán terceros acreedores a los que no se les pagará la totalidad de sus acreencias; o en el peor de los casos, no se los pueda compensar incluso parcialmente.[37] En este sentido, el riesgo que excede el monto de los aportes es trasladado a los terceros acreedores.

En principio, esto podría verse como una desventaja que impediría a estos terceros confiar en la compañía, pues esta protección a los accionistas los impulsaría a tomar riesgos innecesarios en busca de réditos mayores, lo que solo pondría en peligro al tercero acreedor. Sin embargo, Bainbridge analiza, basado en la evidencia empírica, que incluso si la responsabilidad limitada no fuese la regla general, y esta naciese de la convergencia de voluntades, las partes involucradas pactarían a su favor. Esto se concluye principalmente porque, de no ser por la responsabilidad limitada, no habría incentivo para que los accionistas asuman riesgos, y, por lo tanto, los beneficios y el crecimiento de las compañías se vería limitado, afectando así a los terceros que dependen de estas empresas.

Complementando lo antedicho, la responsabilidad limitada es importante porque permite la diversificación de las inversiones, pues reduce el análisis de la compañía por parte de los terceros únicamente a su rendimiento, mas no al patrimonio de sus accionistas. Caso contrario, frente a una responsabilidad ilimitada, debería tomarse en cuenta al momento de invertir, no solo el historial crediticio de la compañía sino también el de los accionistas, complicando en gran medida un monitoreo eficiente, y por ello, complicando la obtención de capital para las firmas que cotizan en bolsa. Por otro lado, visto desde los intereses del acreedor, la responsabilidad limitada supone para ellos una ventaja debido a que los accionistas, una vez que trasladan el riesgo a los terceros, adquieren, por consiguiente, la categoría de acreedores residuales.[38]

---

nization, Spring, 2, 1. (1986), 165.

36 Es importante acotar que la Ley de Compañías permite renunciar a esta responsabilidad limitada en su artículo Innumerado correspondiente a Responsabilidad Limitada, inciso 2.

37 Paúl Noboa y Esteban Ortiz, "Personalidad Jurídica Independiente de la Sociedad por Acciones Simplificada y Responsabilidad Limitada" de *Revista Ruptura de la Asociación Escuela de Derecho PUCE,* (2020), 609.

38 Eduardo Jequier Lehuedé, "Responsabilidad por insolvencia en los grupos empresariales. Una aproximación a la Teoría del Administrador de Hecho en el Derecho chileno" de *Revista Chilena de Derecho 42, 2* (2015), 567-568.

Este concepto fundamenta la razón por la cual la responsabilidad limitada no supone un riesgo innecesario para los terceros ni un beneficio absoluto para los accionistas. Ser acreedor residual implica que, al trasladar el riesgo hacia los terceros, en caso de que la compañía se liquide los accionistas serán los últimos en recibir, gracias a esta liquidación, su cantidad proporcional al monto de sus aportes. En este sentido, se prioriza a los terceros para que puedan cobrar sus acreencias primero, y solo si existe un remanente luego de haber pagado todas las obligaciones contraídas por la compañía, este será repartido entre los accionistas en relación con el monto aportado.[39]

Por esa razón, Noboa concluye que, en caso de que la responsabilidad limitada se basara en un acuerdo entre las partes, estas optarían de común acuerdo por aplicarla, dado que reduce costos de transacción para ambas partes y supone mecanismos idóneos para un cobro efectivo de acreencias en caso de presentarse situaciones como la liquidación de la compañía.[40]

8.2. Persona jurídica distinta de los accionistas

En términos generales, la compañía y sus relaciones con todos los involucrados dentro de sus operaciones se reducen a relaciones meramente contractuales. Sin embargo, es importante recalcar que dichos contratos no son entre los accionistas y los terceros de quienes se trató en el subapartado anterior, sino entre la compañía y estos terceros. La personalidad jurídica, según Paúl Noboa, implica que la compañía no será sino un centro de imputación diferenciado de quienes se asocian bajo su mando;[41] por consiguiente, permite una separación patrimonial de la persona jurídica del patrimonio de las personas involucradas en esta asociación. En este sentido, según señalan Kraakman *et al*, la compañía pasa a ser vista frente a la ley como una persona distinta de sus creadores, cuya capacidad permite que ejerza derechos, contraiga obligaciones, e incluso cuente con su propio patrimonio.[42]

Karaakman *et al* además señalan que la compañía se convierte, gracias a esta característica, en un nexo para contratos, y por lo mismo, al ser la compañía la que contrata, esta compromete su propio patrimonio, más no el de sus accionistas.[43] Esta conceptualización es esencial en el contexto de la temática del presente trabajo ya que este patrimonio, siendo solo de la compañía, forma parte de una estrategia de blindaje, lo que asegura que sea utilizado únicamente para los fines que se establecen en el objeto social, impidiéndose que

39 Stephen Bainbridge, "Abolishing Veil Piercing", 488-489.
40 *Ibid.,* 494.
41 Paúl Noboa y Esteban Ortiz, "Personalidad Jurídica Independiente de la Sociedad por Acciones Simplificada y Responsabilidad Limitada", 592.
42 Reinier Kraakman, John Garmour, Paul Davies, Luca Enriques, Henry Hansmann, *The Anatomy of Corporate Law*, (Londres: Oxford University Press, 2009), 9.
43 *Ibid.,* 7.

los accionistas se apropien de este y —lo más importante— que sirva como garantía de la compañía para los terceros al momento de obligarse, brindando así la seguridad de que esos bienes servirán para pagar las acreencias en caso de ser necesario.

De este modo, los accionistas actuarán únicamente como representantes de la compañía, y estarán autorizados a firmar por esta para vender o comprar activos, y obligarse en relaciones contractuales donde los bienes de la compañía se vean inmersos.[44] Complementando esta idea, Bainbridge menciona esta separación de patrimonio dentro de la figura de personalidad jurídica comentando sobre el juicio *Walkovsky v. Carlton*, dentro del cual, además de concluirse que la externalización de riesgo como tal no representa fraude, se aduce que entre la compañía y sus accionistas existe una relación de agente-principal.[45] Esta relación implica que la persona jurídica distinta de los accionistas no es, en ese sentido, completamente distinta, pues al ser un ente ficticio, su actuar es una expresión de voluntad de sus accionistas.

Asimismo, dentro del objeto del presente trabajo, esta distinción patrimonial recogida en la doctrina de personalidad jurídica está latente en la regulación de compañías, específicamente dentro de la SAS. En el artículo innumerado correspondiente a personalidad jurídica de la SAS se dispone lo siguiente:

> Art. (…). – Personalidad Jurídica: La sociedad por acciones simplificada, una vez inscrita en el Registro de Sociedades de la Superintendencia de Compañías, Valores y Seguros, formará una persona jurídica distinta de sus accionistas.[46]

La legislación ecuatoriana, por consiguiente, recoge lo expuesto por Paúl Noboa respecto de que la especie societaria es un centro de imputación diferenciado que no comprometerá el patrimonio personal de aquellos accionistas quienes la conforman.[47] El Código Civil ecuatoriano, norma supletoria a la regulación de compañías, reafirma esta posición en su artículo 568:

> Art. 568. – La personería jurídica de una corporación no se confunde con la de sus miembros: (…) y recíprocamente, las deudas de la corporación no dan a nadie derecho a demandarlas, en todo o en parte, a ninguno de los individuos que componen la corporación, ni dan acción sobre los bienes propios de ellos, sino sobre los bienes de la corporación.[48]

Se concluye entonces que para las compañías en Ecuador, incluyendo en este espectro a la SAS, se separa al patrimonio de la compañía del de los accionis-

44 *Ibid.,* 8.
45 Ver, *Walkovsky v. Carlton* en: Stephen Bainbridge, "Abolishing Veil Piercing", 482-486
46 Art. Innumerado Personalidad Jurídica, Ley de Compañías. R.O. 312 de 05 de noviembre de 1999.
47 Paúl Noboa y Esteban Ortiz, 592
48 Artículo 568, Código Civil, R.O. Suplemento 46 de 24 de junio de 2005. Útima reforma en R.O. 452 de 14 de mayo de 2021.

tas, de modo que no se podrá iniciar proceso alguno en contra de su patrimonio —salvo determinadas excepciones— por obligaciones en las que haya incurrido la sociedad. Cabe recalcar que, dada esta separación, el patrimonio de la SAS no pertenecerá ni se entenderá como propiedad de sus accionistas, considerando que se trata de una persona jurídica independiente.

9. Derechos laborales reconocidos en el Ecuador relevantes dentro del presente problema

9.1. Intangibilidad e irrenunciabilidad

De los principios ya analizados, la Constitución ecuatoriana aborda el principio de intangibilidad desde una perspectiva distinta respecto de las analizadas en apartados anteriores. El artículo 326 en su numeral 2 recoge los preceptos de irrenunciabilidad e intangibilidad de los derechos laborales, convirtiendo en nula toda estipulación contraria a estos.[49] La Constitución, de la sola lectura, busca relacionar la irrenunciabilidad con la intangibilidad de los derechos laborales, de modo que sean complementarios entre sí. La razón que fundamenta la intención del legislador de relacionar ambos principios radica en que, si las personas pudieran renunciar a estos mediante estipulación contractual —por ejemplo— convirtiéndose en renunciables, perderían, por consiguiente, su calidad de intangibles.

El Código de Trabajo, por otra parte, es un poco más específico respecto de cómo concibe al derecho al trabajo. Esta norma deja de lado la noción de intangibilidad de manera expresa para referirse exclusivamente a la irrenunciabilidad de estos derechos. Esta característica, según la aborda Trujillo, se define como el acto unilateral mediante el cual un derechohabiente se despoja o desprende de este, con la principal intención de reconocer un beneficio a un tercero.[50] El ordenamiento jurídico reconoce esta capacidad de los particulares siempre y cuando esto no suponga perjuicios y sea consentida sin ningún tipo de vicio o coerción del derechohabiente.

No obstante, en el derecho laboral, si bien la relación bajo la que el trabajador se encuentra es netamente particular, esta rama del derecho reconoce que detrás de los intereses del trabajador se encuentran también los de sus dependientes, y en cierto sentido, incluso los de los demás trabajadores integrantes de la sociedad. Por esta razón, permitir una renuncia de los derechos a los trabajadores supondría no solo una mayor desigualdad frente al empleador —mayor de la que ya existe por la misma naturaleza de la relación

49 Artículo 326 numeral 2, Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, 20 de octubre de 2008, reformada por última vez R.O. Suplemento 181 del 15 de febrero de 2018.

50 Par. Julio César Trujillo Vásquez, *Derecho del Trabajo,* 46.

laboral— sino también un detrimento a los dependientes de este, afectando así al bienestar social.

Por lo expuesto, disintiendo de lo que en el Derecho Civil se consagra como regla general respecto de la posibilidad de renunciar a los derechos, en el derecho laboral se estipula expresamente lo contrario, declarando que todos los derechos derivados de la relación laboral serán irrenunciables y será nula toda estipulación en contrario.[51] Dentro del presente trabajo es menester tomar en consideración esta característica puesto que, una vez que la ley consagró la posibilidad de que aquellos empleadores que actúen en calidad de socios serán solidariamente responsables con el trabajador, ignorar lo prescrito en el artículo 41 del Código de Trabajo o limitar una vía para exigir el derecho por medio de un acuerdo entre las partes, llevaría únicamente a la nulidad de dicho pacto.

9.2. De interpretación favorable para el trabajador

Este principio de aceptación general conocido como *in dubio pro operario* consiste en que, frente a dudas sobre el alcance de la norma, los jueces y las autoridades administrativas fallarán siempre en aras de favorecer la situación del trabajador.[52] Esta duda, producto de un ejercicio de interpretación previo, según Julio César Trujillo consiste en dos factores fundamentales, siendo estos: i) la duda sobre el alcance de la norma y ii) aplicación de la norma más favorable.[53]

Para materia de este trabajo es esencial centrarse en el segundo punto. En lo que se refiere a la aplicación de la norma más favorable, el autor se refiere a la posible existencia entre dos normas, las cuales pueden ser aplicables al mismo caso en concreto. Los criterios de solución que generalmente se usan para determinar la aplicación de la norma más favorable, tales como la acumulación de normas o la conglobación de las mismas, no son aplicables cuando existe un conflicto entre normas de igual jerarquía.[54] En el caso de encontrarse frente a este supuesto, tal y como se lo plantea el problema jurídico, Trujillo concluye que debe primar el principio común de que las normas de carácter especial priman por sobre lo general;[55] lo que, en principio, apoyaría la primacía de lo dispuesto en la Ley de Compañías por sobre lo del Código de Trabajo.

Contrario es lo que sostiene Monesterolo, pues frente a la aplicación de la norma más favorable la autora señala que "[s]i hubiera más de una norma

51 Artículo 4, Código de Trabajo.
52 Jorge Vásquez López, *Nuevo Derecho Laboral Ecuatoriano.* 111
53 Julio César Trujillo*, Derecho del Trabajo,* 43.
54 *Ibid.*, 43.
55 *Ibid.,* 44.

aplicable debería optarse por aquella que sea la más favorable, aunque no sea la que hubiese correspondido según los criterios clásicos de jerarquía de las normas".[56] Por ejemplo y siguiendo la línea de Monesterolo, ignorar los criterios como el de jerarquía para la solución de un conflicto de normas implicaría entonces que un reglamento u ordenanza municipal que contenga preceptos más favorables que la constitución debería primar sobre esta. Por lo tanto, esta opinión, en lo que respecta al objeto del presente trabajo, resulta ser una idea sumamente peligrosa para la seguridad jurídica.

10. Discusión sobre el conflicto de normas entre el Código de Trabajo y la Ley de Compañías

Realizado el análisis sobre los principios que sostienen el presente trabajo, se busca discutir sobre el conflicto de normas suscitado a partir de la implementación de la Ley Orgánica de Emprendimiento e Innovación (en adelante LOEI), mediante la cual se incluye en la normativa societaria un nuevo tipo de sociedad, la SAS. Como fue mencionado anteriormente, la regulación de la SAS en su primer artículo referente a la limitación de responsabilidad dispone que, salvo que se desestime la persona jurídica en sede judicial, el o los accionistas no serán responsables por obligaciones laborales en las que incurra la sociedad.[57] Mediante este se plantea que existe un eximente total de responsabilidad para los accionistas frente a tales obligaciones, planteando como única excepción la desestimación de la persona jurídica.

Por otro lado, el Código de Trabajo dispone en su artículo 41 que, en cualquier caso, cuando el trabajo se realice para dos o más empleadores en calidad de socios interesados en la misma empresa, estos serán solidariamente responsables con el trabajador.[58] Con la finalidad de esclarecer aún más el presente conflicto, es menester aclarar la interpretación de la palabra "Empresa" dentro del mismo. A fin de evitar interpretaciones difusas, se entiende la palabra empresa en estricto sentido con lo prescrito en el Código de Comercio, el cual dispone lo siguiente:

> Art. 14. – Empresa es la unidad económica a través de la cual **se organizan elementos personales, materiales e inmateriales para desarrollar una actividad mercantil determinada** (**énfasis añadido**).[59]

Dicho esto, la empresa se define por la Ley, y deberá ser entendida como unidad económica donde se unen todos los elementos, sean personales, como la

56 Par. Graciela Monesterolo, *Curso de Derecho Laboral Ecuatoriano.* 46
57 Art. Innumerado Limitación de Responsabilidad, LC.
58 Artículo 41, CT.
59 Artículo 14, Código de Comercio, R.O. Suplemento 497 de 24 de mayo de 2019.

presencia de los socios o accionistas; y a la vez inmateriales como la persona jurídica creada para una finalidad específica. Dicha unidad económica tiene su génesis en el interés que despierta en los intervinientes de esta, quienes generalmente son los accionistas, sin que haya limitación a más interesados, quienes a su vez formarían otro elemento personal dentro de dicha definición.

Tomando en consideración lo antedicho, es claro que realizando una interpretación sistemática y contextual del Artículo 41 del Código de Trabajo con el Artículo 14 del Código de Comercio, al referirse a empresa se alude a esta unidad económica donde confluyen varios intereses. De este modo, interpretando a la empresa en estricto sentido legal y, si adicionalmente se llega a utilizar el *In Dubio Pro Operario* para mejor resolver, resulta inequívoco que se entienda a la empresa en el artículo 41 como esta unidad económica donde confabulan los intereses personales, siendo estos los de los socios o accionistas. Por lo tanto, siguiendo esta línea, se configuran todos los elementos para que los accionistas, como interesados en la empresa, se consideren responsables solidariamente, dando lugar al conflicto de normas objeto del presente trabajo.

Es así como, teniendo clara la interpretación de empresa respecto a lo que la ley indica, es evidente que nos encontramos frente a dos normas de la misma jerarquía, las cuales para un caso en concreto, proponen dos vías contradictorias entre sí respecto de la responsabilidad por obligaciones laborales. Es importante resaltar que, dado que la Ley de Compañías **sí** contempla casos excepcionales en los cuales se levanta el velo societario, esta contradicción da surgimiento a una antinomia parcial, pues **sí** hay casos en donde se prevé una solidaridad de los accionistas.

Respecto de lo antedicho, el conflicto de normas podría ser abordado de distintas formas de modo que se determine cuál es la norma que prima. La vigencia de ambas normas representa el surgimiento de una antinomia, y por lo mismo, esta puede ser solucionada mediante algunos mecanismos tales como plantear una derogación tácita, o una utilización de los criterios para solución de antinomias, los cuales serán discutidos a continuación.

10. 1. Sobre la derogación tácita

La Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (en adelante LGJCC) en su artículo 96 numeral 1 dispone que una de las maneras para que una norma pierda vigencia y deje de aplicarse, es mediante una derogatoria.[60] En palabras de Juan Francisco Guerrero, la derogatoria es un acto de voluntad legislativa que provoca que la norma no pueda aplicarse para situaciones

60 Artículo 96 numeral 1, Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucionales, Registro Oficial Suplemento 52 de 10 de septiembre de 2009. Última reforma en R.O. 452 de 03 de febrero de 2020.

jurídicas futuras.[61] A su vez, la derogación de una norma puede darse de dos maneras, expresa o tácita. La Corte Constitucional ha dicho al respecto que la derogación expresa se da a partir de que la norma que se crea, revoca expresamente la anterior. Por otro lado, la derogación tácita nace de la incompatibilidad de una norma nueva y una antigua.[62]

La duda presentada recae sobre si, en efecto, cuando no hay derogación expresa y existe un conflicto de normas, tiene lugar la derogación tácita o únicamente se estaría frente al surgimiento de una mera antinomia que no acarrea que alguna norma quede derogada. La doctrina se ha pronunciado al respecto concluyendo que el concepto de derogación tácita constituye un problema, pues al recaer en un mero ejercicio de interpretación de normas, implica una falta de certeza sobre qué norma debe aplicarse.[63]

Como mecanismo para evitar este tipo de conflictos de normas, ha sido sugerido por varios autores disponer que sea el legislador quien derogue expresamente las normas que, en razón de la entrada en vigencia de una nueva norma, dejen de aplicarse. Esto, en palabras de Guerrero es fácticamente imposible, puesto que eso implicaría un ejercicio exhaustivo por parte del legislador, además de que es sumamente complicado prever todos los casos en los cuales pueda darse un conflicto de normas.[64]

Sin embargo, el mero hecho de no poderse prever tales situaciones no implica que las normas se encuentren exentas de enfrentarse con nuevas normas que contradigan sus disposiciones. Es por esta razón que, si bien la derogatoria tácita propiamente dicha presenta problemas al momento de aplicar una norma, el autor propone como una posible solución que, en virtud de no poderse declarar mediante un acto normativo una prohibición de surgimiento de antinomias, la Corte Nacional de Justicia mediante precedentes jurisprudenciales obligatorios, o la Corte Constitucional, permitan que sea el juez en cada caso concreto quien, después de hacer un análisis interpretativo sobre las normas de conflicto, declare mediante sentencia debidamente motivada la derogatoria tácita de una de las normas que hace surgir una antinomia.[65]

Esta posición, si bien tendría efectos prácticos útiles respecto de un conflicto de normas, debe tomar en consideración que las sentencias no tienen efecto constitutivo, es decir, no crean derecho. Por lo tanto, la labor de las decisiones judiciales radica en reconocer o no un derecho y, por lo tanto, lo decidido en sentencia tiene efectos *inter partes*. En virtud de no contemplarse esto en la ley, y dado que los jueces en ejercicio de sus potestades públicas no pueden

61 Juan Francisco Guerrero, "La Derogación de Normas Jurídicas y Principios de Solución de antinomias" de *Revista Ruptura de la Asociación Escuela de Derecho PUCE,* (2020), 229.
62 Sentencia Corte Constitucional del Ecuador, No. 001-13-SIA-CC 2013 de 21 de marzo de 2013, 27.
63 Marina Gascón Abellán, "Cuestiones sobre la Derogación" de *Revista DOXA,* 15-16 (1994) 858.
64 Juan Francisco Guerrero, "La Derogación de Normas Jurídicas y Principios de Solución de antinomias", 234.
65 *Ibid., 234.*

hacer sino lo que la ley les atribuya dentro de sus funciones, esto no sería sino una mera consideración que es sugerida para una aplicación a futuro. Dicho aquello, frente a que ambas normas discutidas mantienen su vigencia, es claro que producto de estas ha surgido una antinomia, lo que requiere que se determine la primacía de alguna de estas mediante los criterios de solución de antinomias, mismos que serán analizados a continuación.

10.2. Criterios de solución de antinomias

En virtud de que la derogación tácita no es un mecanismo que dé una respuesta concreta sobre qué norma se aplica cuando existe un conflicto de normas, es menester recurrir a otros recursos tales como los criterios de solución de antinomias. En palabras de Farith Simon, una antinomia se define como una contradicción, sea real o aparente, entre dos normas jurídicas.[66] Es decir, una antinomia se produce cuando dos normas referentes a un mismo hecho contemplan dos consecuencias jurídicas incompatibles entre sí. Por ejemplo, puede darse el caso que, sobre la misma materia, una norma ordena que algo se realice de manera obligatoria, mientras otra disposición lo prohíbe.

Respecto de estos conflictos, los cuales en la legislación ecuatoriana suelen darse con frecuencia, el ordenamiento jurídico prevé distintos criterios como base para determinar la norma aplicable cuando surge una antinomia. Estos criterios se dividen en cuatro, siendo estos: i) jerarquía; ii) cronológico; iii) especialidad y iv) competencia. Los mencionados criterios se aplican, a su vez, con base en una jerarquía, de modo que, una vez que se concluye que uno es inaplicable, se pasará al siguiente hasta que uno de estos criterios se aplique al problema en concreto, según se analizará más adelante.

10.2.1. Criterio de jerarquía

Este criterio, en palabras resumidas, tiene su génesis en la estructura escalonada sobre la cual nuestras normas se clasifican. Es así que las más cercanas a la cumbre de la conocida "Pirámide de Kelsen", serán aquellas que primarán sobre las que se encuentran en los eslabones inferiores. Este criterio fundamenta su ser en que la norma de mayor jerarquía permite, por su naturaleza, la creación de normas inferiores, resultando imposible que una norma de menor jerarquía prime por sobre la norma jerárquicamente superior que permite dar origen a la promulgación de la primera.[67] Sin embargo, en virtud de que el presente trabajo radica sobre un conflicto de normas de igual jerarquía, este principio es inaplicable dado que ambas se encuentran dentro del mismo eslabón normativo.

66 Farith Simon Campaña, *Introducción al Estudio del Derecho,* (Quito: Cevallos, 2017), 140.
67 Juan Francisco Guerrero, "La Derogación de Normas Jurídicas y Principios de Solución de antinomias", 237.

10.2.2. Criterio cronológico

El criterio cronológico consiste en que, frente al conflicto suscitado entre dos normas de la misma jerarquía, primará aquella que haya sido expedida con posterioridad a la otra. Esto, según lo fundamenta Bobbio, ocurre porque no sería acertado pensar que una nueva normativa no pueda ser aplicada por impedimentos de las anteriores, pues esto causaría que se obstaculice el progreso jurídico que se da en torno a las necesidades sociales.[68] Este criterio es fundamental dado que apoya lo desarrollado anteriormente respecto de la derogación tácita, pues según Guerrero, una vez que una norma posterior entra en vigencia y la misma se contradice con normativa anterior, la derogación tácita entra en vigor,[69] asumiendo que ambas normas son generales.

Este criterio resulta imprescindible, en virtud de que las normas que conforman la presente discusión, en efecto, se refieren a una situación jurídica en particular y prevén dos soluciones completamente opuestas, además de que la disposición recogida en la Ley de Compañías fue expedida posteriormente a lo mandado en el Código de Trabajo. En este sentido, puede tomarse en consideración que, si se utiliza este criterio para solucionar la antinomia presentada, primaría en principio y bajo este concepto, lo recogido en la Ley de Compañías por sobre el Código de Trabajo respecto de que los accionistas no serán responsables por las obligaciones laborales.

10.2.3. Criterio de competencia

A raíz de que en el Ecuador existe la posibilidad de descentralizar o desconcentrar las funciones del Ejecutivo y Legislativo a fin de asegurar un manejo efectivo de los territorios bajo su control, es común que existan normas jurídicas de fuentes distintas, como por ejemplo ordenanzas distritales u ordenanzas municipales contradictorias entre sí.[70] Por esta razón el prenombrado criterio recogido en el artículo 3 de la LOGJCC describe como, frente a conflictos entre dos normas de una misma fuente, primará aquella que, según la respectiva reserva normativa,[71] le sea atribuible resolver el determinado caso en razón de su competencia.

Este criterio posee estrechos lazos con el criterio de jerarquía analizado con anterioridad, dado que frente a una antinomia, será la norma jerárquicamente superior la que haya establecido la reserva normativa pertinente para determi-

68 Norberto Bobbio, *Teoría General del Derecho,* (Bogotá: Temis, 2012), 202.

69 Juan Francisco Guerrero, "La Derogación de Normas Jurídicas y Principios de Solución de antinomias", 242.

70 Farith Simon Campaña, *Introducción al Estudio del Derecho,* 144.

71 Reserva Normativa se define como aquella en reserva establecida por mandato constitucional para que determinadas materias sean reguladas por una norma de clase o categoría específica. Disponible en: https://dpej.rae.es/lema/reserva-normativa (Último acceso en 14 de noviembre de 2021).

nar qué norma tiene primacía. De cierta forma se asemeja al criterio jerárquico porque la norma superior, en este caso la Constitución, es el instrumento que determina la primacía de una norma sobre la otra dentro de un caso específico. No obstante, este no es aplicable al caso dado que, respecto de las normas discutidas no existe una reserva normativa dada por mandato constitucional que defina cuál norma y bajo qué concepto debería primar sobre la otra.

10.2.4. Criterio de especialidad

Este principio es de vital importancia para el presente trabajo, ya que su objetivo radica en determinar la especialidad sobre la cual la norma versa. En este sentido, según es explicado por Guerrero, presentada la contradicción entre dos normas, generalmente pertenecientes al mismo nivel jerárquico, deberá prevalecer la norma especial por sobre la general.[72]

Por ejemplo, dejando de lado la calidad de ley orgánica o ley ordinaria para modo de ilustrar, el Código Civil, como norma general, regula las relaciones entre privados, entre ellas, incluso instituciones como el matrimonio o particularidades sobre los menores de edad. Por otro lado, el Código de la Niñez y Adolescencia regula de manera especial y a fondo analiza las particularidades sobre menores que no se contienen en el Código Civil, por lo cual estaríamos frente a una norma de carácter especial dada la materia que regula.[73]

La particularidad sobre este criterio expuesto por Juan Francisco Guerrero radica en lo complejo que resulta determinar cuál norma es la especial frente a la situación sobre la cual hay contradicción. Guerrero sostiene que en estas situaciones dependerá del intérprete y del ejercicio de interpretación que este realice en función del contraste de los hechos que se busca regular.[74]

Siguiendo la línea del autor, respecto del presente trabajo existen algunas perspectivas respecto a qué norma puede ser considerada especial. Por un lado, existe la posibilidad de que la norma prescrita en el Código de Trabajo referente a la solidaridad de los socios frente a las obligaciones laborales resulte como norma especial. Esto puede dilucidarse argumentando que esta norma regula materia de derechos laborales, además de regularse dentro de esta todo lo referente a materia laboral, por esa razón debería ser considerada especial.

No obstante, se puede contra argumentar lo antedicho sosteniendo que la norma especial en el caso presentado sería la recogida en la Ley de Compañías. Esto en virtud de que por un lado, el artículo referente a la limitación de responsabilidad específicamente regula sobre la eximente de responsabilidad de

72 Juan Francisco Guerrero, "La Derogación de Normas Jurídicas y Principios de Solución de antinomias", 241.
73 Farith Simon, *Introducción al Estudio del Derecho,* 143.
74 Juan Francisco Guerrero, "La Derogación de Normas Jurídicas y Principios de Solución de antinomias", 241.

los accionistas, factor inherente a la naturaleza de la empresa y materia propia de la Ley de Compañías. Además, la regulación de dicha responsabilidad se da dentro de un tipo societario en específico, más no se lo establece como una generalidad de todas las compañías reguladas dentro de este cuerpo normativo.

Sin embargo, contrario a lo explicado por Guerrero, Riccardo Guastini sostiene que la Ley cuando se aprueba no se manifiesta como una decisión ligada a razones o fines de quien la quiere, sino como un texto integrado al ordenamiento,[75] por lo tanto, la *Ratio* de la norma es vinculante cuando se entiende su sentido funcional.[76] Esta posición es adoptada dentro del trabajo pues, si bien depende del intérprete, esto no implica que se entienda la norma de cualquier manera, pues la solución de antinomias debe ser una en todos los casos, no puede variar según quién la interpreta. Por estas consideraciones este trabajo sostiene la tesis de que esta norma tiene primacía por tratarse de regulación de Compañías, además de que, tratándose específicamente de la SAS, sus supuestos de aplicación resultan más restringidos, por esa razón se trata de la norma especial.

10.3. Orden o prelación para la aplicación de los criterios de solución de antinomias

Como consecuencia de que la ley regule varias formas mediante las cuales una antinomia puede ser solucionada, el legislador estableció, a su vez, un orden de aplicación de los criterios que anteceden, a fin de que la solución del conflicto de normas suscitado pueda —en la medida de lo posible— ser lo más sistemático posible. Bobbio se refiere a la relevancia de este orden de aplicación de criterios sosteniendo que, de no ser por un orden establecido, los conflictos de normas se solucionarían de modo distinto dado el criterio que se aplique primero, cambiando el resultado en razón del ejercicio interpretativo que se realice para cada caso.[77]

Por esta razón, la Constitución en su artículo 425 se refiere, respecto de la prelación de los criterios, que, en caso de suscitarse conflicto entre normas de distinta jerarquía, los jueces, autoridades administrativas o servidores públicos resolverán dicho conflicto aplicando la norma jerárquicamente superior.[78] Dentro del mismo artículo se dispone que la jerarquía normativa mencionada en el inciso anterior considerará en lo que corresponda al principio de competencia.[79] De lo expuesto se concluye, en principio, que el criterio que prima sobre todos los demás es el criterio de jerarquía. Sin embargo, existen casos en

75 Riccardo Guastini, *Interpretar y Argumentar,* (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014), 268.
76 *Ibid.*
77 Norberto Bobbio*, Teoría General del Derecho,* 207.
78 Artículo 425, Constitución de la Republica del Ecuador.
79 *Id.*

donde, según la misma norma lo indica, sucede que una disposición normativa de menor jerarquía prevalezca por sobre una de mayor jerarquía en razón del principio de competencia.

Esto llevaría a la conclusión de que el criterio de jerarquía deber ser el primero en aplicarse según el inciso primero del artículo mencionado. No obstante, en virtud de lo prescrito en el inciso final, para casos en específico podría darse la situación en la que una norma de inferior jerarquía pueda primar gracias al criterio de competencia. Por esa razón, sería correcto afirmar que el primer criterio a aplicar con base en la norma sería el de competencia, y en segundo lugar el de jerarquía, pues este va implícito dentro del primero, posición que es adoptada por Juan Francisco Guerrero.[80]

Dado que las normas dentro del presente trabajo son de misma jerarquía y sin una reserva normativa que implique una primacía de una sobre la otra, estos dos criterios no se aplican dentro del presente caso. Por consiguiente, la antinomia deberá ser resuelta o bien con el criterio cronológico o con el criterio de especialidad. No obstante, a diferencia de los criterios analizados con anterioridad, la ley no contiene de manera expresa qué criterio se aplica por sobre otro, pues los criterios deben ser analizados en conjunto para determinarse la aplicación.

La doctrina concuerda en que no existe una posición que reafirme que haya primacía indiscutible de un criterio sobre otro.[81] Sobre este particular, nuestro ordenamiento jurídico podría bien dar ciertos lineamientos para determinar qué criterio debería utilizarse primero. El Código Civil en su artículo 39 prescribe que la ley especial anterior no se deroga por la general posterior, a menos que sea expresa.[82] En este sentido, si bien se entiende que sería inicialmente el criterio cronológico el que prima, dicha primacía va sujeta a la condición de que debe ser expreso. *Contrario sensu,* si no hay intención expresa del legislador de derogar la norma anterior, se entiende que el criterio a utilizar corresponde al de especialidad, dado que no se cumple con la condición de que permita aplicar el criterio cronológico.

Es importante resaltar que la Corte Constitucional italiana se pronunció respecto de qué debe tomarse en cuenta al momento de utilizar un criterio de solución de antinomias antes que otro, sosteniendo que la determinación de un orden de aplicación de los criterios es complicada en principio porque siempre debe tomarse como factor principal tanto la intencionalidad del legislador como la *Voluntas Legis* o la voluntad objetiva del texto legal. Por esta razón,

80 Ver, Juan Francisco Guerrero, "La Derogación de Normas Jurídicas y Principios de Solución de antinomias" de *Revista Ruptura de la Asociación Escuela de Derecho PUCE,* (2020), 244.

81 Francisco Ezquiaga Ganuzas, "Conflictos e interpretación Jurídica" en *Cuadernos de Divulgación sobre Cultura de la Legalidad,* (2010), 34

82 Artículo 39. CC.

es imposible afirmar que en todos los casos la *Lex posteriori generalis derogar priori especiali.*[83] Dependerá entonces, enteramente del ejercicio interpretativo que se realice para la determinación de cuál criterio será el más idóneo para solucionar la antinomia.

10.4. Aplicación del criterio de especialidad como método ideal para la solución del problema jurídico

Respecto del caso presentado referente al conflicto entre la Ley de Compañías y el Código del Trabajo, y luego de tomar en consideración todos los criterios expuestos, se considera que el criterio más apropiado sería el de especialidad, dada la imposibilidad de aplicar criterios como el de jerarquía o competencia. Incluso, aunque el criterio cronológico es aplicable dado que se trata de dos normas de la misma jerarquía, se considera que el de especialidad es más aplicable considerando la importancia de la materia discutida, pues muchos factores se dejarían de lado si se considera únicamente qué norma es más reciente.

Dicho esto, aplicando el criterio de especialidad se sostiene que aquella norma con primacía es la recogida en la Ley de Compañías, y frente a un conflicto de normas que se suscite en el futuro, debería aplicarse lo dispuesto en esta ley, eximiendo de responsabilidad a los accionistas por obligaciones laborales en las que incurra la sociedad, salvo las excepciones contempladas. Esta conclusión se obtiene con base en los puntos mencionados respecto a que la responsabilidad limitada es un elemento esencial de las compañías en Ecuador, por lo que su regulación compete a la ley especializada en materia de compañías.

Por otro lado, el punto que más fundamenta el argumento de la Ley de Compañías como norma de carácter especial, se basa en que esta regula un caso concreto, siendo este el de las obligaciones laborales en la SAS, lo que implica que lo reglamentado respecto de que los accionistas no serán responsables por las obligaciones laborales, no se refiere necesariamente a un desconocimiento de responsabilidad en otros tipos societarios. Incluso, es necesario mencionar que en el Código de Trabajo la disposición referente a una responsabilidad solidaria se hace respecto de los socios, por lo cual esto sostiene la posición del presente trabajo, en virtud de que la norma laboral se refiere a socios como generalidad, lo que implica que una regulación específica dentro de la Ley de Compañías no supone un desconocimiento de esta obligación en la compañía de responsabilidad limitada, por ejemplo.

83 Sentencia 29/1976 en Juan Francisco Guerrero, 246.

11. Primacía de la Ley de Compañías: ¿supone una violación a los derechos laborales?

Una vez determinada la primacía de lo dispuesto en la Ley de Compañías por sobre lo recogido en el Código de Trabajo respecto de la responsabilidad de los accionistas en obligaciones laborales, es correcto suponerse que esta primacía podría implicar una posible violación a los derechos de los trabajadores. Esto, en virtud de que se estaría desconociendo aquellos derechos adquiridos respecto de demandar solidariamente a los socios de una compañía mediante el artículo de responsabilidad limitada de la SAS, noción completamente contraria al principio de Intangibilidad analizado dentro de los primeros acápites del presente trabajo.

Como fue mencionado con anterioridad, en Colombia se suscitó un conflicto similar al analizado dentro del presente problema de investigación. Con la implementación de la SAS en Colombia, se presentó una demanda de inconstitucionalidad del artículo que desconocía la responsabilidad de los accionistas por obligaciones laborales en este tipo societario. La Corte Constitucional, analizando las pretensiones de la parte actora, falló a favor de declarar exequible dicho artículo, fundamentándolo en los puntos que se exponen a continuación:

11.1. Empresa como función social

La sentencia basa su decisión, entre muchos otros argumentos, en que es de suma importancia reconocer la limitación de responsabilidad como garantía constitucional de las personas jurídicas, aduciendo que la responsabilidad limitada encuentra su fundamento en un fin social y constitucional válido, respondiendo a la necesidad del Estado en preservar y estimular la actividad económica y la inversión, necesidad que se recoge en el artículo 333 de su norma suprema.[84] Es así como, sugerir que se desconozca esta separación entre los socios y la sociedad en cuestión, supondría una amenaza a la economía y, por ende, a la confianza de los inversionistas en el ordenamiento jurídico, el cual tiene como única finalidad brindar seguridad jurídica respecto de todas las actividades que regula.

En este sentido, y desde el punto de vista ecuatoriano, la Constitución reconoce a la libertad de empresa en el artículo 66 numeral 15, sosteniendo que se salvaguarda el derecho de las personas a realizar actividades económicas con base en los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental. En este sentido, el Estado reconoce la necesidad de incentivar actividades empre-

84 Edier Esteban Manco Pineda c. Ley 1258 de 2008 artículo 1, pag. 16, párr. 5.

sariales,[85] y estas no pueden verse afectadas mediante mecanismos que supongan desincentivos para los empresarios. Por consiguiente, es necesario tomar en consideración que esta responsabilidad limitada tiene su fundamento, no en suponer violación de derechos, sino preponderar la circulación de riqueza y el crecimiento económico como medio idóneo para lograr un desarrollo eficiente.[86]

Por otro lado, la misma sentencia reconoce que este principio de responsabilidad limitada comprende los hechos fácticos que se derivan de su aplicación, siendo que a veces son mal utilizados y suponen un peligro a los terceros. Por esta razón, no desconoce que el ordenamiento jurídico tiene una obligación de salvaguardar todos los intereses que se vean involucrados como consecuencia de esta responsabilidad limitada. Por eso, se tipifican casos específicos en los cuales los terceros, entre estos los trabajadores, pueden hacer efectivos sus derechos frente a un abuso de esta responsabilidad limitada, tales como los enunciados a continuación.

11.2. Desestimación de la personalidad jurídica

Esta figura, definida por Bainbridge, supone que los acreedores de la sociedad podrán desconocer la figura de personalidad jurídica distinta de los socios o accionistas, con la única finalidad de perseguir a estos por las acreencias de la persona jurídica utilizada para configurar fraude o abuso.[87] Esta institución es reconocida tanto en la legislación colombiana como en la ecuatoriana, pues en el caso de la SAS, en conjunto con su ingreso al ordenamiento jurídico ecuatoriano, se dispuso además en el artículo innumerado que en caso de que la SAS sea utilizada en fraude a la ley o perjuicio a terceros, podrá demandarse en sede judicial la desestimación de la persona jurídica a fin de que los accionistas o administradores que hayan participado o facilitado dichos actos defraudatorios respondan solidariamente.[88]

Por consiguiente, demostrado el fraude o abuso por parte de los accionistas a terceros acreedores, se reconoce este mecanismo como vía de acceso a los derechos vulnerados, y lo más importante, impide que la personalidad jurídica proteja a aquellos que pretendan usarla para perjudicar a los terceros. Este mecanismo fue reconocido en la decisión de la Corte como un medio idóneo para hacer efectivos los derechos y sostener, una vez más, que existen varios medios por los cuales un tercero acreedor puede hacer exigibles sus derechos ante los accionistas.[89]

85 Artículo 66 numeral 15, Constitución del Ecuador.
86 Edier Esteban Manco Pineda c. Ley 1258 de 2008 artículo 1, pag. 17, párr. 5.
87 Stephen Bainbridge, "Abolishing Veil Piercing", 481.
88 Art. Innumerado Desestimación de la Persona Jurídica, LC.
89 Edier Esteban Manco Pineda c. Ley 1258 de 2008 artículo 1, pag. 18, párr. 2.

11.3. Abuso de derecho y fraude

La figura de abuso del derecho se configura, según el análisis realizado por la Corte, cuando por parte del derechohabiente existe un ejercicio manifiestamente irrazonable y desproporcionado. Adicionalmente, para su existencia no se necesita de intención o culpa alguna, sino más bien únicamente basta con que se configure un resultado desproporcionado conforme las finalidades previstas en el ordenamiento para una disposición o institución jurídica.[90]

El abuso del derecho es igualmente contemplado en la Ley de Compañías en su artículo innumerado correspondiente al abuso de derecho al voto, el cual dispone que cuando el voto sea ejercido con el propósito de causar un daño a los accionistas, compañía o terceros, el accionista responderá por los daños y perjuicios causados, además de sujetarse a una posible declaratoria de nulidad de la decisión por el juez o autoridad competente.[91]

En el artículo 403 de la misma ley se contempla el caso de fraude, pues en el cuarto inciso que luego de haberse repartido el haber social en caso de liquidación y se hubiere comprobado debidamente un fraude, negligencia o abuso de los bienes o efectos de la compañía que se encontrare en liquidación, los responsables de la liquidación y los administradores serán ilimitada y solidariamente responsables por las obligaciones insatisfechas por terceros.[92] Inclusive en el artículo 440, se reconoce la facultad de inspeccionar compañías con la finalidad de que las disposiciones contenidas en el estatuto no supongan abuso de la personalidad jurídica, además de contemplar la investigación de oficio por hechos que pudieran responder a violar derechos o normas jurídicas.[93]

Por esto, por medio de estos mecanismos las compañías se sujetan a un estricto control por parte de la autoridad a fin de que esta vigile exhaustivamente que ninguna acción pueda vulnerar los derechos de terceros, además de suponer vías mediante las cuales, en caso de suscitarse una violación de derechos, los involucrados puedan acudir a los distintos aparatos de justicia a fin de exigir un cumplimiento de lo dispuesto en la ley y resarcimiento por los daños causados.

90 *Id.*, pág. 19 párr. 6.
91 Artículo Innumerado Abuso de derecho de voto, LC.
92 Artículo 403, LC.
93 Artículo 440, LC.

11.4. Otros medios para la protección de acreedores

11.4.1. Prelación de créditos

El Código Civil, para casos en los cuales haya duda sobre a quiénes deban ser canceladas sus obligaciones con prioridad, establece un orden de modo que aquellos quienes se encuentren frente a un riesgo mayor de no ser resarcidos, puedan hacer efectivos sus derechos. En su artículo 2374 numeral 5 se establece como acreedores de primera clase, y por ende acreedores de mayor prioridad, a los trabajadores, y expone que serán créditos de primera clase aquellos que el empleador deba por ley al trabajador por concepto de sus labores realizadas en ejercicio de sus funciones para las que fue contratado. Además, señala que estos acreedores tendrán prioridad incluso frente a acreedores hipotecarios.[94] Sin embargo, es importante mencionar que la Ley de Apoyo Humanitario regula también a los acreedores de primera clase, pero incluye a más beneficiarios dentro de esta categoría.[95]

De lo recogido es claro que, frente a un riesgo de no cobrar sus acreencias, la ley dota a los trabajadores de este privilegio de ser acreedores de primera clase pues, por naturaleza, su relación supone una cierta desventaja frente al empleador, y por ende esta debe ser compensada a la hora de poder hallarse en peligro de no ser resarcidos.

11.4.2. Demora en la conclusión de la liquidación

El artículo 411 de la Ley de Compañías señala que, si la demora en la conclusión de la liquidación tiene como finalidad defraudar o causar daño a terceros, los socios o accionistas serán solidariamente responsables frente a estos.[96] Este artículo denota que, incluso hasta que la compañía se liquide debidamente, los socios o accionistas deberán actuar siempre de buena fe de modo que los terceros puedan cobrar sus acreencias debidamente. Si estos llegasen a actuar de mala fe para dilatar el proceso de liquidación, la ley prevé que serán solidariamente responsables dada la situación de vulnerabilidad a la que exponen a los terceros.

94 Artículo 2374 numeral 5, Código Civil.
95 Artículo 34, Ley Orgánica de Apoyo Humanitario, R.O suplemento 229 de 22 de junio de 2020. Última reforma R.O. suplemento 434 de 19 de abril de 2021.
96 Artículo 440, LC.

11.4.3. Responsabilidad solidaria de los representantes de empleadores

El Código de Trabajo reconoce dentro de su normativa la responsabilidad de los representantes del empleador. De este modo, en su artículo 36 dispone que el empleador y sus representantes, sean estos directores, administradores, gerentes o demás, adquieren la calidad de responsables solidarios frente a las relaciones que tienen con los trabajadores.[97] Este mecanismo supone otra vía de protección a los trabajadores como acreedores de una compañía, de modo que, si por alguna razón no fuera posible hacer válidas sus acreencias frente a la compañía o a los socios, la ley dispone responsabilidad solidaria a los representantes, a fin de que el trabajador nunca quede en indefensión.

Por los antecedentes expuestos, el presente trabajo sostiene que la primacía de la Ley de Compañías por sobre el Código de Trabajo no supone una violación a los derechos laborales, principalmente porque lo dispuesto en la Ley de Compañías responde al principio de libertad de empresa como principio constitucional, con la única finalidad de incentivar el ejercicio económico y el progreso de la sociedad como tal. Además, no supone una supresión de vías de acceso a los derechos de los trabajadores, ya que, tal y como ha sido analizado en párrafos anteriores, los trabajadores poseen una variedad de opciones para ejercer sus derechos frente a un posible fraude a la ley que pretenda dejarlos en indefensión.

12. Conclusiones y recomendaciones

Este trabajo tuvo como principal objetivo analizar si el eximente de responsabilidad de los accionistas frente a obligaciones laborales en la SAS supone una violación a los derechos laborales consagrados en el artículo 41 del Código de Trabajo. Para esto, a modo de contexto, se analizaron los principios constitucionales que sostienen la tesis de que los derechos laborales son intangibles e irrenunciables como pauta principal para iniciar la presente discusión. Las limitaciones respecto del presente trabajo fueron las concernientes al escaso análisis doctrinario del problema en concreto, en virtud de ser una reforma reciente, lo que derivó en la búsqueda de una solución mediante un ejercicio de interpretación pormenorizada de la normativa ecuatoriana, a fin de llegar a las conclusiones buscadas.

Frente al conflicto, se analizaron los criterios de solución de antinomias a fin de poder determinar la norma que prima en esta situación, para concluir que, por criterio de especialidad, la norma de la Ley de Compañías prima por sobre

97 Artículo 41, CT.

el Código de Trabajo en virtud de tratarse de una norma especial por sobre una de carácter general. Esta conclusión llevó a la discusión de si tal primacía podía o no constituir una violación a los derechos laborales, cuestión que, con un análisis de la sentencia de la Corte Constitucional colombiana C-090, llevaron a la conclusión de que dicha norma no supone una vulneración a los derechos laborales.

Esto principalmente porque lo que hace este artículo es responder al principio constitucional de la actividad empresarial como función social, lo que tiene como finalidad incentivar a la sociedad al ejercicio económico y al progreso, sin que esto signifique dejar de lado a grupos vulnerables como los trabajadores. Además, la sentencia y el presente análisis concuerdan en que, si bien se exime de responsabilidad a los accionistas por obligaciones laborales, esto supone una excepcionalidad que solo es aplicable a la SAS, y que esto no supone un bloqueo al ejercicio de los derechos laborales, pues existen varias vías de acceso para estos de modo que puedan ejercer sus derechos en caso de un posible daño.

Es importante señalar que uno de los factores fundamentales que sostienen la no vulneración de los derechos laborales recae en que el legislador en ningún momento deja de contemplar la responsabilidad solidaria del accionista en el artículo discutido, ni tampoco supone una exoneración absoluta de responsabilidad por obligaciones laborales por parte del accionista en la SAS. Al contrario de lo que podría interpretarse, únicamente se deja de plantear la solidaridad como regla general y hace énfasis en su aplicación excepcional, luego de que se haya configurado un fraude o abuso por parte de los accionistas y este haya sido determinado dentro de un proceso judicial que tenga como objeto desestimar la persona jurídica.

Mediante este análisis, más allá de no vulnerar los derechos de los trabajadores, se reconoce la responsabilidad limitada como factor esencial dentro de la regulación de compañías, cuestión que permite el desarrollo adecuado de una compañía e incentiva al empresario a la creación de nuevas. Cabe resaltar que, al reconocer a la solidaridad como excepcionalidad, el legislador pondera la seguridad jurídica que pretende brindar el principio de responsabilidad limitada, ajustándose a los lineamientos de cómo debe manejarse correctamente un conflicto en el que una compañía efectivamente pretenda hacer uso de su personalidad jurídica para afectar a terceros.

Con base en lo antedicho, no resultaría acertado contemplar a la solidaridad como regla general, dado que, bajo ese lineamiento, se estaría suponiendo que todo acto realizado por los accionistas por medio de la persona jurídica va ligado con mala fe, lo cual pondría en indefensión a cualquier compañía que realice actividades dentro de su objeto social que no presente beneficio a terceros, como en este caso, serían los trabajadores.

Adicionalmente, la conclusión no limita ni vulnera la aplicación del principio *in dubio pro operario,* sencillamente porque, como fue analizado con anterioridad, dicho principio se aplica frente al desconocimiento sobre el alcance de una norma, cuestión que no corresponde al caso, por lo tanto su función recae más dentro de la interpretación. En este caso, considerando la especialidad de la norma de la Ley de Compañías, la aplicación de esta es únicamente en aquellos supuestos donde se trate de una SAS, respondiendo a una finalidad económica y empresarial.

No obstante, es importante tener en consideración que, a pesar de que el presente trabajo va de la mano con lo concluido en Colombia, la realidad ecuatoriana respecto de la protección a los trabajadores ha sido mucho más estricta, por lo que existe una posibilidad de que el presente conflicto de normas puede llevar a una acción de inconstitucionalidad en contra del artículo innumerado de la Ley de Compañías referido en el presente artículo. Esto, en concordancia con las reiteradas posturas a favor de la irrenunciabilidad de los derechos laborales en sentencias ecuatorianas.[98]

Por estas consideraciones, este trabajo recomienda que, en caso de suscitarse en el futuro un conflicto entre las normas mencionadas con anterioridad, las autoridades competentes, luego de su respectivo análisis, deberán reconocer la especialidad de la norma de la Ley de Compañías, tomando en consideración todos los factores mencionados que suponen un beneficio a la comunidad empresarial, además de los elementos que fundamentan que no existe una violación de derechos, pues la norma de la Ley de Compañías responde a un deber constitucional del Estado, de reconocer la actividad económica sin que esto suponga un daño a terceros.

98 Ver Sentencia Corte Constitucional del Ecuador No. 26-18-IN/20 y acumulados, de 28 de octubre de 2020.